



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.468 - BA (2017/0153241-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : ROBSON DOURADO SILVA
ADVOGADO : IVÃ MAGALI DA SILVA NETO E OUTRO(S) - BA030801
RECORRIDO : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : ANDRÉA GUSMÃO SANTOS E OUTRO(S) - BA017551

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. POLICIAL MILITAR. CONCURSO PÚBLICO. CLASSIFICAÇÃO. NOVAS VAGAS. NÃO COMPROVAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Robson Dourado Silva, ora recorrente, contra ato do Secretário de Administração do Estado da Bahia, do Comandante-Geral da Polícia Militar do Estado da Bahia e do Governador do Estado da Bahia, ora recorridos, esclarecendo que, "ante a necessidade da Administração Pública em aumentar o efetivo de Policiais Militares no Estado e a existência de vagas não preenchidas - seja por motivo de exclusão, inaptidão e/ou falta dos candidatos aprovados no Concurso Público para o Curso de Formação de Soldado da Polícia Militar, SAEB/01/2012 -, não promoveu a convocação" (fl. 192) do impetrante para a realização dos exames pré-admissionais.

2. Sustenta ainda o impetrante que foi classificado na 476ª colocação, que o último convocado foi o da classificação 297 e que novas vagas surgiram pela inaptidão e falta de candidatos convocados.

3. O Tribunal *a quo* denegou a segurança e assim consignou: "*muito embora tenham havido diversas exclusões (109), o número destas, veiculadas nos Diários dos dias 05/05/2015 e 12/06/2015, não foram suficientes para alcançar a pontuação obtida pelo impetrante, tampouco que tais exclusões permaneceram, efetivamente, consolidadas, face ao notório número de ações mandamentais impetradas neste judiciário para fins de revogação de tais atos da Administração.*" (fl. 277, grifo acrescentado).

4. Assim, não há comprovação de existência de vaga para o cargo do impetrante, pois não comprovou o impetrante que as diversas exclusões de candidatos foram suficientes para alcançar a sua classificação.

5. Esclareça-se que o Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do *mandamus*. Nesse sentido: AgRg no RMS 44.608/TO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/3/2014.

6. Assim, não há direito líquido e certo a ser amparado pelo Mandado de Segurança.

7. Recurso Ordinário não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."" Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 03 de outubro de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.468 - BA (2017/0153241-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : ROBSON DOURADO SILVA
ADVOGADO : IVÃ MAGALI DA SILVA NETO E OUTRO(S) - BA030801
RECORRIDO : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : ANDRÉA GUSMÃO SANTOS E OUTRO(S) - BA017551

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto, com fundamento no art. 105, II, "b", da CF, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, às fls. 264-278, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DA BAHIA - CADASTRO DE RESERVA - EXCLUSÃO DE CANDIDATOS EM MELHOR POSIÇÃO - VAGAS SUPERVENIENTES QUE NÃO ALCANÇAM A CLASSIFICAÇÃO DO IMPETRANTE - PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E INCOMPETÊNCIA REJEITADAS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - SEGURANÇA DENEGADA.

1. Entende o Superior Tribunal de Justiça que o candidato aprovado fora do número de vagas previstas no instrumento de convocação possui direito subjetivo à nomeação, caso fique comprovado o surgimento de novas vagas durante o prazo de validade do certame.

2. O número de vagas remanescentes surgidas após a desclassificação dos candidatos excluídos, NÃO ALCANÇA a pontuação do impetrante.

3. E legítima a inclusão do GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA e do SECRETARIO DE ADMINISTRAÇÃO no polo passivo da demanda, dado que os impetrados se apresentam como autoridades públicas no regular exercício de atribuições do Poder Público, possuindo legitimidade para proverem o cargo buscado na vestibular, cabendo, desse modo, a respectiva inclusão destes na lide. Proemial insubsistente.

4. Sendo legítima a inclusão das autoridades coatoras no polo passivo da demanda, configurada está a competência deste Tribunal para processar e julgar a ação.

5. Decidido o mérito do mandamus, resta prejudicada a apreciação do agravo regimental.

6. Segurança denegada.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados às fls. 959-965.

Alega o recorrente que houve lesão a direito líquido e certo, e aduz:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A clara evidência das vagas disponíveis em número suficiente para alcançar a colocação do candidato, se vislumbra com o lastro probatório acostado, notadamente, os BGO's, além das publicações do Diário Oficial, conforme documentação que nesta oportunidade se reitera a juntada. (fl. 998).

Contrarrazões apresentadas à fl. 1017.

O Recurso Ordinário foi encaminhado para o STJ à fl. 1018.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do Recurso Ordinário às fls. 1027-1030.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.468 - BA (2017/0153241-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 29.6.2017.

A irrisignação não merece prosperar.

Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Robson Dourado Silva, ora recorrente, contra ato do Secretário de Administração do Estado da Bahia, do Comandante-Geral da Polícia Militar do Estado da Bahia e do Governador do Estado da Bahia, ora recorridos, esclarecendo que, "ante a necessidade da Administração Pública em aumentar o efetivo de Policiais Militares no Estado e a existência de vagas não preenchidas - seja por motivo de exclusão, inaptidão e/ou falta dos candidatos aprovados no Concurso Público para o Curso de Formação de Soldado da Polícia Militar, SAEB/01/2012 -, não promoveu a convocação" (fl. 192) do impetrante para a realização dos exames pré-admissionais.

Sustenta ainda o impetrante que foi classificado na 476ª colocação, que o último convocado foi o da classificação 297 e que novas vagas surgiram pela inaptidão e falta de candidatos convocados.

O Tribunal *a quo* denegou a segurança e assim consignou:

Ocorre que, o número de vagas remanescentes surgidas após a desclassificação dos candidatos excluídos, NÃO ALCANÇA a pontuação do impetrante, distante, portanto, do entendimento jurisprudencial retro, como bem asseverado pelo pronunciamento ministerial que, adiante, se pormenoriza.

O impetrante classificou-se na posição nº 476, fora, portanto, das 105 vagas previstas inicialmente para o cargo/localidade por este optado.

Dentro do prazo de validade do certame, a Administração optou por convocar os candidatos habilitados no cadastro de reserva na região do impetrante, da posição 106 até a 296, consoante fls. 117.

Ocorre que, muito embora tenham havido diversas exclusões (109), o número destas, veiculadas nos Diários dos dias 05/05/2015 e 12/06/2015, não foram suficientes para alcançar a pontuação obtida pelo impetrante, tampouco que tais exclusões permaneceram, efetivamente, consolidadas, face ao notório número de ações mandamentais impetradas neste judiciário para fins de revogação de tais atos da Administração.

Este entendimento, inclusive, é o que se aplica à existência de novas vagas decorrentes de exonerações, desligamento e reprovações - eis que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as progressões, desistências e óbitos, são atos incontestáveis -, eis que não há prova do direito líquido e certo de que: a um, tais vagas não estão preenchidas pelos demais candidatos aprovados no certame; a dois, que a Administração não tenha, ex officio, reformado quaisquer de seus atos concernentes a tais exclusões; a três, os interessados não tenham, por qualquer meio, conseguido reverter tais atos e, por decorrência, os mesmos tenham gerados novas vagas.

Conclui-se, portanto, que não há nos autos elementos hábeis a demonstrar a liquidez e certeza do direito invocado, devendo ser denegada a segurança pleiteada.

5. Conclusão.

Ante o exposto, na esteira do laborioso pronunciamento ministerial, o voto é no sentido de **REJEITAR AS PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E INCOMPETÊNCIA, JULGAR PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL E, NO MÉRITO, DENEGAR A SEGURANÇA**, reformando expressamente a decisão liminar, forte nos argumentos retro. (fls. 277-278, grifei em itálico).

O parecer do Ministério Público Federal, exarado pelo Subprocurador-Geral da República José Flaubert Machado Araújo, às fls. 1027-1030, que bem analisou a questão. Transcrevo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. Militar. Formação de Soldado da Polícia Militar. Concurso público. Candidato aprovado fora do número de vagas oferecidas pelo edital. Pleito de convocação para exames pré admissionais e consequente matrícula no curso de formação. Segurança denegada. Recurso ordinário em mandado de segurança. Aprovação fora do número de vagas. Razões de recurso que não lograram afastar o fundamento do Acórdão atacado no sentido de que, a despeito das exclusões havidas, o número não é suficiente para alcançar a classificação do Recorrente, e de que não restou demonstrado que essas exclusões tornaram-se definitivas, face às ações mandamentais impetradas contra os atos de exclusão. Recurso que não deve ser provido.

(...)

Não assiste razão ao Recorrente.

Consta dos autos que o Recorrente foi classificado em 476º lugar, no concurso público para Formação de Soldado da Polícia Militar do Estado da Bahia, Região 07 – Itaberaba, localidade para a qual o edital ofereceu apenas 105 vagas.

Assim, deve ser reconhecido que o Recorrente possui apenas a expectativa de direito à convocação para os exames pré admissionais, uma vez que somente a regular aprovação em concurso público dentro do número de vagas previstas em edital confere ao candidato direito subjetivo à nomeação e posse dentro do período de validade do certame.

Por outro lado, é sabido que essa Colenda Corte pacificou o entendimento no sentido de que, caso demonstrado, durante o prazo de validade do certame, o surgimento de vagas efetivas, a quebra da ordem classificatória ou a contratação temporária irregular para preenchimento de vagas efetivamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

existentes, o candidato deixa de ter mera expectativa de direito para adquirir direito subjetivo à nomeação para o cargo a que concorreu e foi habilitado.

Ocorre que, a despeito do possível surgimento de novas vagas, as razões de recurso não lograram afastar o fundamento do Acórdão atacado no sentido de que, a despeito das exclusões havidas, o número não é suficiente para alcançar a classificação do Recorrente, e de que não restou demonstrado que essas exclusões tornaram-se definitivas, face às ações mandamentais impetradas contra os atos de exclusão, verbis: “muito embora tenha havido diversas exclusões (109), o número destas, veiculadas nos Diários dos dias 5.5.2015 e 12.6.2015, não foram suficientes para alcançar a pontuação obtida pelo impetrante, tampouco que tais exclusões permaneceram, efetivamente, consolidadas, face ao notório número de ações mandamentais impetradas neste judiciários para fins de revogação de tais atos da Administração (...) não há prova do direito líquido e certo de que: a um, tais vagas não estão preenchidas pelos demais candidatos aprovados no certame; a dois, que a Administração não tenha, ex officio, reformado quaisquer de seus atos concernentes a tais exclusões; a três, os interessados não tenham, por qualquer meio, conseguido reverter tais atos e, por decorrência, os mesmos tenham gerado novas vagas”.

Diante do exposto, opino pelo não provimento do recurso. (grifei em negrito itálico).

O Tribunal de origem, como destacado pelo *Parquet* federal no seu parecer, concluiu que, ***"muito embora tenham havido diversas exclusões (109), o número destas, veiculadas nos Diários dos dias 05/05/2015 e 12/06/2015, não foram suficientes para alcançar a pontuação obtida pelo impetrante, tampouco que tais exclusões permaneceram, efetivamente, consolidadas, face ao notório número de ações mandamentais impetradas neste judiciário para fins de revogação de tais atos da Administração."*** (fl. 277, grifei).

Assim, não há comprovação de existência de vaga para o cargo do impetrante, pois não demonstrou o impetrante que as diversas exclusões de candidatos, foram suficientes para alcançar a sua classificação.

Ademais, o Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do *mandamus*.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Joice de Deus Monteiro contra ato praticado pelo Governador do Estado do Tocantins consubstanciado na ausência de sua nomeação para o cargo de farmacêutico, no polo classificatório de Gurupi/TO, para o qual foi aprovada e classificada no cadastro de reservas em 19º lugar, no concurso público regido pelo Edital 001/Quadro Saúde/2008. No entanto, foram disponibilizadas para o referido Município apenas duas vagas.

2. ***O Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do mandamus.***

3. No caso em tela, a recorrente não comprovou efetivamente ter havido criação de vagas durante a validade do concurso, nem contratação precária de terceiros para o exercício do cargo de enfermeiro para o Município de Gurupi/TO, tampouco a preterição da candidata em sua ordem de nomeação.

4. Em Mandado de Segurança, no qual se exige prova pré-constituída do direito alegado, inviável juntada posterior de documentos a comprová-lo.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no RMS 44.608/TO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 27/03/2014).

Portanto, não vejo motivo para alterar o entendimento do v. acórdão recorrido, razão pela qual o mantenho por seus próprios fundamentos.

Assim, reconheço que não há direito líquido e certo a ser amparado pelo Mandado de Segurança.

Diante do exposto, **nego provimento ao Recurso Ordinário.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0153241-1

RMS 54.468 / BA

Números Origem: 00224621420158050000 224621420158050000

PAUTA: 03/10/2017

JULGADO: 03/10/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROBSON DOURADO SILVA
ADVOGADO : IVÃ MAGALI DA SILVA NETO E OUTRO(S) - BA030801
RECORRIDO : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : ANDRÉA GUSMÃO SANTOS E OUTRO(S) - BA017551

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Ingresso e Concurso

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.